



PAR  
DOROTHÉE DELPEYROUX  
EMILIE GIANIEL FINOT  
GROUPE PATRIMOINE



## THÉMA : LA FAMILLE

### QUELLES NOUVEAUTÉS POUR LE DROIT DE LA FAMILLE ?

À PROPOS DE L'ORDONNANCE N° 2015-1288 DU 15 OCTOBRE 2015

L'ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 a pour objectif de simplifier et de moderniser le droit et les procédures dans le domaine du droit de la famille en vue de faciliter la vie des particuliers. Cette ordonnance qui entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2016 concerne trois domaines en particulier qui intéressera grandement la pratique notariale, savoir :

- La protection des majeurs
- L'administration légale des enfants mineurs
- Et enfin Le divorce

#### 1 - LA PROTECTION DES MAJEURS PAR LA CRÉATION D'UN RÉGIME D'HABILITATION FAMILIALE

L'ordonnance du 15 octobre 2015 institue un nouveau régime spécifique de protection des majeurs permettant aux familles de représenter un de leur proche qui ne serait pas en mesure de manifester sa volonté, que ce soit physiquement ou mentalement. Ce nouveau régime d'habilitation en faveur d'un majeur a pour but de simplifier les procédures et les formalismes qui existent actuellement pour les régimes de curatelles et de tutelles. L'idée est de se faire habili-

ter par le juge à passer certains actes au nom du majeur.

#### 1-1. COMMENT EST EFFECTUÉE LA DEMANDE AU JUGE DES TUTELLES ?

La demande au juge des tutelles aux fins d'habilitation est présentée par un proche et plus précisément par l'une des personnes mentionnées à l'article 494-1 du Code civil (ascendant, descendant, frères et sœur, partenaire d'un pacs ou concubins mais non le conjoint).

Le juge statue :

- au vu des intérêts patrimoniaux et personnels de l'intéressé,

- au vu d'un certificat médical circonstancié établi par un médecin inscrit.

- Et doit appeler ou auditionner la majeur (sauf décision contraire motivée du juge et sur avis médical ou si la personne est hors d'état de s'exprimer). Le juge s'assure de l'adhésion ou à défaut de l'absence d'opposition légitime à la mesure d'habilitation et au choix de la personne habilitée.

L'habilitation familiale obéit au principe de nécessité et de subsidiarité ; autrement dit, elle ne peut être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et lorsqu'il ne peut être pourvu aux intérêts de la personne par l'application des règles de droit commun de représentation et au mandat de protection future.

#### 1-2. QUELLE EST LA PORTÉE DE L'HABILITATION ?

Le juge peut décider que l'habilitation puisse porter sur un ou plusieurs actes d'administration ou de disposition ou encore des actes relatifs à la personne.

“

L'ordonnance du 15 octobre 2015 institue un nouveau régime spécifique de protection des majeurs.

”

Le juge peut délivrer une habilitation pour un seul acte ou, si l'intérêt de la personne l'implique, une habilitation générale permettant ainsi à la personne habilitée d'accomplir

l'ensemble des actes relatifs aux biens ou à la personne.

La personne habilitée dans le cadre d'une habilitation générale ne peut accomplir un acte pour lequel elle serait en opposition d'intérêt avec la personne

protégée sauf si, à titre exceptionnel, le juge l'autorise au regard des intérêts de la personne protégée. Aucun compte de gestion n'est à rendre par la personne habilitée, ce qui constitue une différence majeure avec la tutelle.

Le juge fixe la durée de l'habilitation générale à dix ans maximum (Article 494-6 du Code civil) et peut la renouveler pour la même durée (dans les mêmes conditions énoncées ci-dessus).

Lorsque l'altération des facultés mentales est irrémédiable, la mesure peut être renouvelée pour une durée plus longue qui ne peut toutefois excéder vingt ans.

### 1-3. QUELS SONT LES CONSÉQUENCES SUR LES POUVOIRS DE LA PERSONNE PROTÉGÉE ?

Le « majeur protégé » conserve l'exercice de ses droits non visés par la mesure d'habilitation. Toutefois, en cas d'habilitation générale, il ne peut conclure un mandat de protection future.

S'il passe seul un acte qui a été confié par le juge à la personne habilitée, l'acte est nul de plein droit.

Les jugements accordant l'habilitation générale font l'objet d'une mention en marge de l'acte de naissance.

### 1-4. COMMENT RÉSOUDRE LES DIFFICULTÉS ÉVENTUELLES DE MISE EN ŒUVRE ?

Le juge peut statuer sur les difficultés éventuelles de mise en œuvre de l'habilitation familiale. Il peut modifier l'éten due de l'habilitation ou y mettre fin à tout moment.

### 1-5. COMMENT L'HABILITATION FAMILIALE PREND-ELLE FIN ?

L'habilitation familiale prend fin :

- Par le décès du majeur protégé ;
- Par le placement de l'intéressé sous un régime de sauvegarde de justice, sous curatelle, ou sous tutelle ;
- En cas de jugement de mainlevée passé en force de chose jugée prononcée par le juge lorsqu'il s'avère que les conditions du régime d'habilitation familiale ne sont plus réunies ou qu'elle porte atteinte aux intérêts de la personne protégée ;
- De plein droit en l'absence de renouvellement à l'expiration du délai fixé ;
- Après l'accomplissement des actes pour lesquels l'habilitation a été délivrée.

## 2 – L'ADMINISTRATION LÉGALE DES ENFANTS MINEURS

L'ordonnance a pour objet la refonte totale des règles relatives à l'administration légale et la création d'un régime spécifique autonome de l'administration légale sans lien désormais avec le régime de la tutelle.

Les deux objectifs de cette refonte sont, d'une part, d'assurer une égalité de traitement entre les différents modes d'organisation de la famille par l'alignement de la situation des familles monoparentales sur les familles avec deux parents, et, d'autre part, de favoriser la présomption de bonne gestion des biens du mineur par ses représentants légaux et ainsi limiter le contrôle du juge aux seuls actes qui pourraient affecter de manière grave le patrimoine du mineur.

Concrètement, cela se traduit par des modifications de trois ordres :

### 2-1. LA CRÉATION D'UN RÉGIME UNIQUE D'ADMINISTRATION LÉGALE (C. CIV., ART. 382 À 388-1-2 DU CODE CIVIL)

Les régimes d'administration légale sous contrôle judiciaire et d'administration légale pure et simple fusionnent en une administration légale unique.

#### 2-1.1. QUELS SONT LES REPRÉSENTANTS DU MINEUR ?

L'administrateur légal est par principe celui qui dispose de l'autorité parentale : les deux parents quand ils l'exercent conjointement ou le seul parent qui l'exerce dans les autres cas (C. civ., art. 382).

Par exception, un administrateur ad hoc peut être substitué à l'administrateur légal, savoir :

- lorsque les intérêts du mineur se trouvent en opposition avec ceux de son ou ses administrateur(s) légal(aux), (C. civ., art. 383) ;
- lorsqu'un tiers administrateur aux biens donnés ou légués a été nommé par le disposant, cette disposition étant complétée par la faculté pour le juge, dans certains hypothèses de défaillance, de remplacer l'administrateur désigné pour gérer lesdits biens par un administrateur ad hoc (C. civ., art. 384).

### 2-1.2. QUELS SONT LES POUVOIRS DE L'ADMINISTRATEUR LÉgal ?

#### ■ Quant aux actes de la vie civile

L'administrateur légal représente le mineur dans tous les actes de la vie civile sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes (C. civ., art. 388-1-1).

En particulier, un mineur de 16 ans révo lus peut être autorisé par son administrateur légal à accomplir seul les actes d'administration nécessaires à la création et à la gestion d'une EIRL ou d'une société unipersonnelle. Les actes de disposition ne peuvent être effectués que par l'administrateur légal. Ladite autorisation revêt la forme d'un acte sous seing privé ou d'un acte notarié comportant la liste des actes d'administration pouvant être accompli par le mineur (C. civ., art. 388-1-2).

#### ■ Quant aux actes d'administration

Il a le pouvoir de faire seul les actes d'administration portant sur les biens du mineur tels que définis à l'article 496 du Code civil.

#### ■ Quant aux actes interdits à l'administrateur légal

L'article 387-2 établit la liste des actes interdits à l'administrateur légal, même avec une autorisation « 1° Aliéner gratuitement les biens ou les droits du mineur ; 2° Acquérir d'un tiers un droit ou une créance contre le mineur ; 3° Exercer le commerce ou une profession libérale au nom du mineur ; 4° Transférer dans un patrimoine fiduciaire les biens ou les droits du mineur.

### 2-1.3. QUELLES SONT LES OBLIGATIONS DE L'ADMINISTRATEUR LÉgal ?

L'administrateur légal est tenu d'apporter dans la gestion des biens du mineur des soins prudents et diligents (C. civ., art. 385) et est également tenu responsable pour faute en cas de préjudice causé par sa gestion aux intérêts du mineur (C. civ., art. 386).

### 2-2. L'AMÉNAGEMENT DE LA JOUIS SANCE LÉgalE (C. CIV., ART. 386-1 À 386-4)

Les dispositions relatives à la jouissance légale de l'administrateur légal sont conservées sous réserve de deux

aménagement, savoir :

- L'abrogation de la disposition actuelle prévoyant que la jouissance légale n'a pas lieu au profit de l'époux survivant qui a omis de faire inventaire puisque ne pèse plus sur les administrateurs légaux d'obligation systématique d'inventaire, ces derniers restant garant de la bonne gestion des biens de leurs enfants mineurs,
- L'ajout d'une exception aux biens exclus du champ de la jouissance légale : les sommes reçues par un mineur en réparation d'un préjudice extrapatrimonial ne seront pas soumises à la jouissance légale dès lors que les fonds réparent les seuls préjudices non économiques et personnels du mineur.

### 2-3. L'INTERVENTION DU JUGE DES TUTELLES

L'ordonnance redéfinit l'intervention et les pouvoirs du juge des tutelles dans le régime de l'administration légale pour les actes qui pourraient affecter de manière grave le patrimoine du mineur.

#### 2-3.1. ACTES OBLIGATOIREMENT SOUMIS À L'AUTORISATION DU JUGE DES TUTELLES

L'article 387-1 reprend pour l'essentiel la liste des actes soumis obligatoirement à l'autorisation du juge des tutelles :

- Vendre de gré à gré un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur ;
- Apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur ;

- Contracter un emprunt au nom du mineur ;
  - Renoncer pour le mineur à un droit, transiger ou compromettre en son nom ;
- Et ajoute, aux fins de clarification :
- Accepter purement et simplement une succession revenant au mineur ;
  - Acheter les biens du mineur, les prendre à bail ; pour la conclusion de l'acte, l'administrateur légal est réputé être en opposition d'intérêts avec le mineur ;
  - Constituer gratuitement une sûreté au nom du mineur pour garantir la dette d'un tiers ;
  - Procéder à la réalisation d'un acte portant sur des valeurs mobilières ou instruments financiers si celui-ci engage le patrimoine du mineur par une modification importante de son contenu, une dépréciation significative de sa valeur en capital ou une altération durable des prérogatives du mineur.

#### 2-3.2. CONTRÔLE CIBLÉ DU JUGE DES TUTELLES

S'inscrivant dans la logique d'un « contrôle ciblé », le juge des tutelles intervient, dans les cas suivants :

■ **Dès que les administrateurs légaux sont en désaccord sur une décision à prendre quant aux biens de leur enfant (C. civ., art.387),**

■ **À l'occasion de l'examen des actes soumis à son autorisation, savoir :**

- Afin de soumettre certains actes à son contrôle, estimant que l'intérêt du mi-

neur le justifie en raison de la composition du patrimoine du mineur ou de sa situation familiale, (C. civ., art. 387-3),

- Afin de solliciter de l'administrateur légal,

\* la réalisation d'un inventaire, (C. civ., art. 387-4),

\* et/ou la remise de compte de gestion annuel, (C. civ., art. 387-5),

■ **Lorsqu'il est saisi dans le cadre du nouveau « dispositif d'alerte » par un parent, un tiers ou le ministère public dès lors qu'ils ont connaissance d'une situation à risques pour les intérêts patrimoniaux du mineur ou d'un acte ou une omission portant une atteinte grave à ses intérêts (C. civ., art. 387-3).**

### 3 - DIVORCE

L'ordonnance a pour objet de modifier l'article 267 du code civil qui fixe les pouvoirs du juge du divorce (JAF) quant à la liquidation et au partage des intérêts patrimoniaux des époux, au moment du prononcé du divorce lorsque ces derniers, engagés dans une procédure de divorce autre que par consentement mutuel, n'ont pu parvenir à un accord global et exhaustif sur la liquidation de leur régime matrimonial, avant le prononcé du divorce.

L'objectif est d'étendre la compétence liquidative du JAF au moment du prononcé du divorce.

ARTICLE 267 DU CODE CIVIL (ISSU DE LA LOI N°2004-439 DU 26 MAI 2004)	ARTICLE 267 DU CODE CIVIL MODIFIÉ PAR L'ORDONNANCE N° 2015-1288 DU 15 OCTOBRE 2015 EN VIGUEUR DEPUIS LE 1 <sup>ER</sup> JANVIER 2016
TEXTE	
<p>A défaut d'un règlement conventionnel par les époux, le juge, en prononçant le divorce, ordonne la liquidation et le partage de leurs intérêts patrimoniaux.</p> <p>Il statue sur les demandes de maintien dans l'indivision ou d'attribution préférentielle. Il peut aussi accorder à l'un des époux ou aux deux une avance sur sa part de communauté ou de biens indivis.</p> <p>Si le projet de liquidation du régime matrimonial établi par le notaire désigné sur le fondement du 10° de l'article 255 contient des informations suffisantes, le juge, à la demande de l'un ou l'autre des époux, statue sur les désaccords persistants entre eux.</p>	<p>À défaut d'un règlement conventionnel par les époux, le juge statue sur leurs demandes de maintien dans l'indivision, d'attribution préférentielle et d'avance sur part de communauté ou de biens indivis.</p> <p>Il statue sur les demandes de liquidation et de partage des intérêts patrimoniaux, dans les conditions fixées aux articles 1361 à 1378 du code de procédure civile, s'il est justifié par tous moyens des désaccords subsistants entre les parties, notamment en produisant :</p> <ul style="list-style-type: none"><li>- une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire, indiquant les points de désaccord entre les époux ;</li><li>- le projet établi par le notaire désigné sur le fondement du 10° de l'article 255.</li></ul> <p>Il peut même, d'office, statuer sur la détermination du régime matrimonial applicable aux époux.</p>

RÉGIME JURIDIQUE DU DISPOSITIF

- Par principe (article 247 alinéa 1), le juge du divorce (JAF) a des pouvoirs restreints en matière de liquidation et partage lorsqu'il prononce le divorce. Sa compétence se borne à « ordonner » dans son jugement, la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux et déléguer à la chambre des notaires la désignation d'un notaire pour liquider.

- À titre exceptionnel (267 alinéa 4), le juge du divorce (JAF) est juge de la liquidation en cas de désaccords persistants entre les époux au sujet de la liquidation et du partage de leurs intérêts patrimoniaux à la double condition qu'un notaire ait été désigné sur le fondement de l'article 255-10° du Code civil pour établir un projet de liquidation en qualité de notaire expert (produit sous la forme d'un rapport exhaustif). Et que ce projet contienne des informations suffisantes.

- Parallèlement, le juge du divorce dispose de compétences ponctuelles (article 267 du code civil alinéas 2 et 3) en matière de liquidation et de partage pour statuer sur les points suivants :

- \* de demande de maintien de l'indivision,
- \* d'attribution préférentielle,
- \* d'avance de part de communauté ou de biens indivis.

- Par principe, les pouvoirs du juge pour le prononcé du divorce et pour le partage sont dissociés.

- Toutefois, le JAF se trouve investi de pouvoirs liquidatifs élargis : il peut statuer, à la demande des époux, sur l'ensemble de la liquidation et du partage des intérêts des époux lors du prononcé du divorce.

Cette compétence liquidative est conditionnée au fait que les époux soient en mesure de justifier par tous moyens des désaccords subsistant entre elles, notamment en produisant :  
\* une déclaration commune d'acceptation d'un partage judiciaire indiquant les points de désaccords entre eux,  
\* d'un projet établi par le notaire dans les conditions du 10° de l'article 255 du code civil.

- À côté de cette compétence liquidative élargie, les cas d'interventions ponctuelles du juge aux affaires familiales (JAF) en matière de liquidation et partage sont maintenus (article 267 modifié alinéa 1).

- Enfin, il est expressément donné pouvoir au juge du divorce de statuer même d'office sur la détermination du régime matrimonial applicable aux époux pour mieux apprécier le bien-fondé d'une prestation compensatoire (alinéa 3)

PORTÉE PRATIQUE

- Actuellement, le juge ne peut statuer d'office sur la liquidation et le partage des intérêts patrimoniaux des époux.

- Il ne peut statuer sur des désaccords persistants entre les époux d'informations transcrites dans un projet établi par le notaire nommé en cours de procédure sur 255-10° du Code civil.

- Sa compétence liquidative, en dehors des cas ponctuels, est conditionnée à la désignation d'un notaire expert sur le fondement de 255-10° du Code civil.

- L'ordonnance crée une procédure alternative pour permettre au juge de statuer sur des points liquidatifs en dehors exclusivement de la désignation d'un notaire expert sur le fondement de 255-10° du Code civil.

Ainsi, le juge (JAF) pourra désigner un notaire dans le cadre d'un partage judiciaire toutes les fois où les époux apporteront les éléments justifiant des désaccords persistants entre eux.

Cette nouvelle procédure alternative semble viser les époux ayant tenté de liquider leurs intérêts patrimoniaux avant le divorce, soit dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel qui n'aurait pas abouti, soit lors d'une tentative d'établissement d'une convention sur le fondement des articles 265-2 ou 268 du Code civil.

- Ce nouveau dispositif est un moyen procédural incitatif à l'anticipation, dans le cadre des divorces contentieux pour lesquels un accord global des époux est exclu, des difficultés liquidatives afin d'être tranchées par le JAF au moment du prononcé du divorce et obtenir corrélativement, un éclairage sur les demandes de prestation compensatoire.

- Il s'inscrit également dans la logique d'accélération du règlement des conséquences patrimoniales du divorce pour éviter les atermoiements et allers et retours pour les époux de nature à ralentir les délais de liquidation de leur régime matrimonial après le prononcé du divorce.